

DESENVOLVIMENTOS PREVISÍVEIS NA DOGMÁTICA DO DIREITO PENAL E NA POLÍTICA CRIMINAL*

WINFRIED HASSEMER

Catedrático de Direito Penal, Direito Processual Penal, Teoria do Direito e Sociologia do Direito da Universidade de Frankfurt a.M. e Vice-Presidente do Tribunal Constitucional Federal (Alemanha)

Resumo: O artigo analisa, de modo geral, os influxos da Política Criminal contemporâneo sobre o desenvolvimento futuro do Direito Penal e do Direito Processual Penal, bem como os problemas que possuem surgir disso no que diz respeito à flexibilização das garantias penais materiais e processuais. Analisa, por conseguinte, os elementos irrenunciáveis do Direito Penal e do Direito Processual Penal do Estado Direito. Por fim, apresenta alternativas que permitam a manutenção do Direito Penal e suas garantias e que, diferentemente, possam absorver as situações que não devem ser abarcadas pelo Direito Penal.¹

Palavras-chave: Direito Penal, Política Criminal, alternativas ao Direito Penal, Direito de Intervenção

I. Ponto de Partida

Qualquer afirmação a respeito do desenvolvimento futuro pressupõe que nos orientemos por pontos de partida que caracterizem a situação atual, com base na qual ele deve se desenvolver. Estes pontos de partida possuem duas características, que para a observação científica são oportunas: eles não só são claros em seu objeto como também generalizáveis em sua validade internacional.

1. *Concordâncias europeias*

Na parte continental da Europa Ocidental o “moderno” Direito Penal² traçou, nas

* Tradução de PABLO RODRIGO ALFLEN (Professor Adjunto do Departamento de Ciências Penais da Faculdade de Direito da UFRGS), do artigo “*Absehbare Entwicklungen in Strafrechtsdogmatik und Kriminalpolitik*”, publicado originariamente em Prittwitz/Manoledakis (Hrsg.) *Strafrechtsprobleme an der Jahrtausendwende*, 1. Aufl., 2000, p. 17-25.

¹ N. do T.: O resumo não integra a versão original do artigo, tendo sido elaborado pelo tradutor.

² N. do T.: Para uma análise minuciosa daquilo que o autor caracteriza como sendo o “moderno” Direito Penal, em contraposição ao Direito Penal “clássico”, compare HASSEMER, Winfried. *Características e Crises do Moderno Direito*

últimas décadas, linhas de desenvolvimento que se conjugam umas com as outras de forma surpreendentemente intensa e concentrada. Estas linhas referem-se não só ao Direito Penal material, mas também ao Direito Processual Penal, às teorias do Direito Penal e da Pena, assim como ao “clima” social e político em geral, que se forma *da e na* relação com o sistema jurídico-penal.

Concentro-me no desenvolvimento na República Federal da Alemanha e afirmo que este desenvolvimento *grosso modo* também se pode verificar em outros países da parte continental da Europa ocidental. Até este ponto se estendem as minhas avaliações e teses.

2. *Direito Penal material*

Há décadas a Política Criminal do Direito Penal material apresenta estes mesmos elementos. Estes elementos são, portanto, estáveis e, em todo caso, a médio prazo pode-se contar com seu reconhecimento.

a. As reformas no Direito Penal material não se concentram na Parte Geral, mas na Parte Especial e não conduzem à simplificação, ao abrandamento do Direito Penal ou à descriminalização, senão justamente ao contrário, elas acentuam as determinações penais existentes e as penas cominadas, elas estendem o Direito Penal a novos setores e ao mesmo tempo se expandem nas tradicionais e nas novas áreas (há exceções, como por exemplo os crimes de aborto, que estão sujeitas a condições constitutivas especiais; elas são residuais e não pertencem ao “moderno” Direito Penal; por isso delas não se pode colher nenhuma tendência).

b. Os novos *setores* são: o ambiente; as drogas; a economia; o processamento eletrônico de dados; o terrorismo; a criminalidade organizada; a corrupção.

c. A moderna Política Criminal afasta-se da forma tradicional de cometimento (do crime de lesão ou fraude) e da determinação normal do bem jurídico do Direito Penal tradicional (bem jurídico individual como, por exemplo, a integridade física). Sua *forma típica de delito* é a do delito de perigo abstrato (por exemplo, a fraude à subvenção), sua *determinação normal de bem jurídico* é a do bem jurídico universal concebido de forma ampla (como a saúde popular no Direito Penal das Drogas)³. De acordo com isso, dissolve-se a determinação legal do injusto punível, aumentam e flexibilizam-se as possibilidades de aplicação da lei, diminuem as chances de defesa e também a crítica à ultrapassagem dos limites instituídos pelo legislador.

Penal, in *Revista de Estudos Criminais*, [Tradução de Pablo Rodrigo Alflen da Silva, de Kennzeichen und Krisen des modernen Strafrechts], n.º 08, 2003, p. 54 a 66, também publicada em *Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal*, n.º 18, 2003, p. 144-157.

³ N. do T.: Sobre a proteção de bens jurídicos universais como decorrência das exigências da moderna Política Criminal veja, além da indicação na nota anterior (*supra* 2), também HASSEMER, Winfried. *Introdução aos Fundamentos do Direito Penal*, [Tradução de Pablo Rodrigo Alflen da Silva, de Einführung in die Grundlagen des Strafrechts, 2.ª edição, 1990], 2005, Porto Alegre: Fabris Editor, p. 360 e ss.

3. Direito Processual Penal

a. Também no Direito Processual Penal o moderno desenvolvimento segue a tendência ao agravamento e à desformalização dos instrumentos tradicionais. As reformas por meio de recurso aos princípios do Estado de Direito já não existem mais desde os anos setenta.

Onde o moderno legislador *de iure* trata, por exemplo, da proteção de dados no processo penal – e, portanto, da garantia de um direito fundamental –, leva-se em consideração o aumento de possibilidades de introduzir o moderno processamento de dados também no processo penal; mas para isso é necessária justamente uma lei formal como fundamento da intervenção. Os princípios diretivos da legislação não são as limitações no combate ao crime, senão, ao contrário, a sua efetivação e a redução dos custos do sistema da justiça criminal.

b. Três pontos de vista merecem especial consideração:

aa. No *procedimento investigatório de inquérito* há uma série de novas possibilidades de intervenções: monitoramento das telecomunicações; observação por longo período; investigador oculto; serviços de investigação; monitoramento acústico e visual de residências particulares. Estes tipos de intervenção modificam o tradicional procedimento investigatório em dois pontos centrais:

- eles se estendem (de forma técnica, necessariamente normativa e também relativamente ampla) não só à pessoa do suspeito, mas também a terceiros desinteressados; de acordo com isso o clássico pressuposto para a intervenção, a saber, a suspeita da prática do fato, perde sua justificação e também seu efeito limitador da intervenção.

- para serem eficazes de um modo geral, eles precisam ser promovidos *secretamente*, pelas costas dos envolvidos e sem o seu conhecimento atual; com isto reduzem as chances de se adaptarem à situação, de se defenderem em tempo hábil, e afasta-se o princípio *nemo tenetur seipsum prodere*.

bb. Tem-se desformalizado, em inúmeros processos criminais – sobretudo nos mais graves –, as tradicionais *formas de resolução* dos processos. Sobretudo os grandes processos criminais referentes a crimes econômicos e de drogas sequer chegam à instauração do processo principal e a um julgamento, senão encerram prematuramente através de um acordo entre grupos parciais dos necessariamente interessados e da suspensão do processo em virtude de certa colaboração do acusado. Esta prática facilita o processo, aumenta as possibilidades de resolução e de “condenações” e para isso coloca em jogo princípios fundamentais do tradicional Direito Processual Penal.

cc. Tem-se desformalizado também os limites entre o Direito Processual Penal e o Direito Policial, bem como o Processo Penal e os *serviços secretos*. Face ao interesse no amplo e prematuro (“preventivo”) combate ao crime estes limites se tornaram um óbice. Para fins preventivos a polícia pode se utilizar de conhecimentos que se concentram no esclarecimento repressivo do crime; o Processo Penal também procura se servir, no caso de criminalidade mais grave, de conhecimentos obtidos por meio de investigações secretas. Para isso a “divisão de poderes” entre autoridades policiais e autoridades investigadoras, que

limitava a ingerência, torna-se obsoleta e no horizonte surge o espectro de uma “polícia secreta” (“*geheimen Polizei*”⁴).

4. O clima político-criminal

Sem um “clima” de proteção e de apoio o moderno Direito Penal não pode se manifestar de forma tão poderosa, equilibrada e tranquila. Este clima favorece o Direito Penal como instrumento efetivo na assimilação dos modernos problemas, desde a destruição do meio ambiente e o abuso do sistema social até à dependência de drogas. Em face dos grandes e tormentosos problemas sociais, no atual discurso político o Direito Penal vige não mais como *ultima*, senão como *prima* ou até mesmo *sola ratio*.

Se se observa de forma mais precisa, veem-se de modo manifesto atitudes paradoxais quanto às chances de solução jurídico-penal dos problemas – que na verdade, ao final, não deixam fortalecer a confiança no Direito Penal e a sua “eficácia”:

Não se encontra mais refletida a esperança, e os problemas são dominados com penas mais rigorosas (atualmente, por exemplo, abuso sexual contra crianças ou atos de violência neonazista). Mas também se encontra o interesse em utilizar o Direito Penal, incondicionalmente, como um “eficiente” instrumento *simbólico* (atualmente, por exemplo, no caso de corrupção ou de violência doméstica)⁵. A diferença entre ambas as posturas está justamente na intensidade dos respectivos níveis de reflexão e não na confiança no Direito Penal.

5. As teorias da pena

Atualmente o debate sobre os fins da pena na República Federal da Alemanha é cunhado pela expressão “*prevenção geral positiva*”. O que se quer dizer concretamente com isso e quais variantes determinam os fins da pena que se reúnem sob esta bandeira, aqui pode permanecer em aberto.

Para o nosso contexto há apenas uma tendência ao estabelecimento de um significado que caracteriza de maneira consentânea todas as variantes desta teoria: a renúncia a uma determinação empiricamente precisa da prevenção direta. Nesta tendência seguem as teorias predominantes, com o clima político-criminal geral e o favorecimento do Direito Penal como um instrumento para a solução dos grandes problemas sociais (*supra* I.4.):

As teorias da prevenção geral positiva veem o efeito desejado da pena cominada e da sua execução não mais na intimidação (“negativa”) do tendente ao crime (como em Feuerbach e seus sucessores), senão na manutenção (“positiva”), a longo prazo, da confiança de todos os cidadãos na inviolabilidade da ordem jurídico-penal. Com esta mudança a teoria da pena se

⁴ N. do T.: O autor, aqui, faz uma paráfrase à polícia secreta do Estado nacional-socialista, chamada *geheime Staatspolizei* (Gestapo).

⁵ N. do T.: Como instrumento simbólico, o autor caracteriza um Direito Penal que “simplesmente transmite a aparência de efetividade e proteção social e demonstra à opinião pública que o legislador satisfaz uma ‘necessidade de ação’ rápida e eficaz” (compare HASSEMER, Winfried. *Introdução aos Fundamentos do Direito Penal*, Trad. de Pablo Rodrigo Alflen da Silva, 2005, p. 115; análise aprofundada em HASSEMER, Winfried. *Direito Penal*, Trad. e org. Carlos Eduardo Vasconcelos, 2008, p. 209 e ss.).

afasta (integralmente ou pelo menos em uma boa parte) da verificação empírica e da crítica a respeito dos efeitos preventivos concretamente esperados da pena; se os aludidos fins de manutenção da confiança na norma são “realmente” alcançados especificamente pela pena cominada e sua execução, é algo que não se pode operacionalizar e considerar como falso.

Nesse sentido as teorias da prevenção geral positiva, apesar deste déficit na operacionalização, insistem em que a pena preventiva é útil (e pode-se assegurar que elas devem uma parte de seu poder de convicção a esta potência restabeecedora da pena), elas assentam no clima de uma confiança incontestada na eficácia do Direito Penal como um instrumento de solução dos problemas.

II. Elementos irrenunciáveis em um Direito Penal futuro no Estado de Direito

Quem não quiser apenas esperar passivamente um Direito Penal futuro, senão colaborar ativamente, deve em primeiro lugar insistir e então defender aquelas características que este Direito Penal futuro deve conservar em meio a todas as circunstâncias.

Mencionarei a seguir apenas aqueles elementos que são colocados concretamente em questão pelos desenvolvimentos atuais (*supra* I.). De modo algum eles são os únicos que um Direito Penal deve preservar, se quiser ser de um Estado de Direito, mas são os atuais.

1. A pressão pela solução dos problemas e a orientação pelos princípios

De modo geral vige o fato de que um sistema jurídico-penal, *ceteris paribus*, será tanto menos orientado por princípios, quanto maior for a pressão pela solução dos problemas que atualmente recai sobre ele. No sistema de um direito de intervenção, como apresenta antes de tudo o Direito Penal, os princípios do Estado de Direito tem tipicamente a função de vincular as intervenções e sua intensidade a pressupostos, de minimizá-las e de torná-las controláveis. O princípio central neste contexto é o da *proporcionalidade* das intervenções; elas precisam ser adequadas para atingir os seus fins e para isso precisam ser exigíveis e necessárias no caso concreto.

A vinculação à medidas fora da intervenção mesma, a minimização da intensidade da intervenção no marco do possível e a exigência e controlabilidade da intervenção estão em princípio em uma relação de tensão principalmente com a intensidade da intervenção e sua efetividade (a curto prazo); são limites e obstáculos. Estes limites e obstáculos são cada vez menos evidentes no atual clima político-criminal (*supra* I.4.). Portanto, de modo geral não interessa para um Direito Penal futuro tornar plausível o valor da orientação pelos princípios: não apenas para o “sistema” e o “Estado de Direito”, senão, sobretudo, para os homens que vivem neste sistema.

2. Particularidades

a. O princípio fundamental do Direito Penal material correspondente ao princípio geral da proporcionalidade é o *princípio da culpabilidade*, o qual limita a espécie e a medida da pena à gravidade do injusto e da culpabilidade. Este princípio está particularmente ameaçado

em um sistema jurídico-penal que está preso ao efeito preventivo e por isso está interessado em obter no caso concreto, através da ênfase e do abalo, efeitos benéficos – não só em relação aos envolvidos, senão também em relação ao público informado na mídia.

b. Em todo caso, enquanto o sistema jurídico-penal impuser a supressão da liberdade (prisão preventiva, pena privativa de liberdade), a *imputação individual* do injusto e da culpabilidade será um elemento irrenunciável do Direito Penal do Estado de Direito. Esta imputação não pode ser estabelecida de forma global, porque ela já é flagrantemente injusta *inter personas*. Sobretudo no âmbito de competências de decisão complexas, como, por exemplo, no Direito Penal econômico, recomenda-se na verdade já uma imputação coletiva, porque em tais situações somente ela representa o instrumento aplicável. Esta recomendação transcende o Direito Penal.

c. O princípio processual penal fundamental no Estado de Direito é o do *processo justo* – um princípio com muitos significados e conclusões concretas.

Entre as condições iniciais dadas (*supra* I.) discutiu-se este princípio em um sistema jurídico penal futuro, antes de tudo porque o acusado não pode ser convertido em objeto do processo. Os novos métodos de investigação (*supra* I.3.) consistem no primeiro passo em direção a uma forma de processo no qual o acusado perde uma parte das garantias, que constituem pressupostos imprescindíveis para uma participação ativa e responsável no Processo Penal. Também o direito a uma defesa eficiente e a garantia do direito ao silêncio são aquisições do processo penal do Estado de Direito, as quais futuramente podem ceder ante a pressão de adaptação. Elas pertencem ao círculo de elementos irrenunciáveis de um Direito Penal do Estado de Direito.

III. Consequências e alternativas

Se se aceita o fato de que as condições inicialmente descritas do moderno Direito Penal (*supra* I.) são tão estáveis, de que elas também determinarão os desenvolvimentos futuros do sistema jurídico-penal e de que, com isso, se terá compreendido quais elementos um Direito Penal futuro – como sempre procurou fazer – deve apresentar (*supra* II.), então as consequências para o desenvolvimento futuro dar-se-ão quase que automaticamente.

As mais importantes delas eu mencionarei a seguir:

1. *Espécie de conflito*

Em face das exigências político-criminais de aumento da eficácia preventiva do Direito Penal e à custa de sua segurança jurídica-estatal, os defensores de um Direito Penal de um Estado de Direito na República Federal da Alemanha adotam uma tradicional atitude *defensiva-negativa*: eles rechaçam estas exigências com bons fundamentos, mas que quanto ao resultado são em regra infrutíferos (e, conseqüentemente, aguardam por outras propostas de efetivação, em relação as quais eles devem proceder da mesma forma).

Esta atitude é incorreta. Um Direito Penal de um Estado de Direito não é um castelo que deve ser defendido, senão uma concepção de ação teórico-prática de controle formal da conduta desviante, que precisa ser aperfeiçoada teoricamente e referir-se a circunstâncias práticas jurídico-políticas e gerais socialmente transformadoras. Não é a defesa que é questionada, mas o ataque. Isto pressupõe que, em face da pressão pela solução dos problemas que se exerce sobre o Direito Penal, sejam elaboradas e oferecidas alternativas que em um Estado de Direito sejam menos questionáveis do que o uso do Direito Penal como *prima* ou *sola ratio*.

2. Alternativas ao Direito Penal

Com a espécie de conflito relacionam-se também novas perspectivas substanciais. Se não é suficiente no futuro considerar o Direito Penal de modo “puramente” teórico e se, ao contrário, é necessário à Política Criminal uma atitude positiva-prospectiva (*supra* III.1.), então uma tarefa dos penalistas que atuam teoricamente será preocupar-se com alternativas ao Direito Penal – com a expressão “penalistas” eu caracterizo o grande círculo da “Ciência Global do Direito Penal”; também os *criminólogos* e os *especialistas em execução penal* aí estão incluídos.

Não se pode esperar que em um futuro previsível se reduza a pressão de solução dos problemas sobre o Direito Penal – ao contrário; tanto a percepção social dos grandes problemas como também as esperanças no Direito Penal (*supra* I.) se manifestam de forma extraordinariamente estáveis e vigorosas. Não é pragmaticamente, nem teoricamente sensata a atitude de considerar ambas como “irracionais” ou “exageradas” e de dar-se por satisfeito com esta decisão. Uma *Política Criminal Racional* consiste não em estigmatizar a irracionalidade social como tal e desprezá-la como irracional, senão em manejá-la de forma racional.

Portanto, devem ser elaboradas alternativas ao Direito Penal (exemplo disso *infra* III.3), que sejam mais apropriadas que o Direito Penal para responder de forma preventivamente efetiva aos problemas que se esperam. Na verdade, a elaboração de alternativas pressupõe de antemão duas coisas:

A ciência do Direito Penal (novamente: incluindo a Criminologia) precisa certificar-se de forma precisa e segura das *possibilidades de solução dos problemas* pelo sistema jurídico-penal e demarcar os limites destas possibilidades. A defesa de exigências injustificadas ao Direito Penal por parte da Política Criminal começa com uma análise precisa da capacidade do sistema jurídico-penal.

A ciência do Direito Penal (novamente: incluindo a Criminologia) precisa determinar de forma bem fundada, se e quais *funções simbólicas* o sistema jurídico-penal pode apresentar e responder. Este discurso já iniciou. Verifica-se, com a experiência, que a cominação de pena e a execução penal também possuem efeitos simbólicos, e isso conduz ao problema de quais fins simbólicos e instrumentais podem ser normativa e empiricamente respondidos através do Direito Penal.

3. Direito de Intervenção

Eu denomino os instrumentos que podem responder – melhor que o Direito Penal – à

pressão de solução dos problemas atuais e futuros (*supra* I.) com o conceito genérico de “Direito de Intervenção”. Estes instrumentos existem apenas em suas bases, eles ainda devem ser amplamente desenvolvidos – inclusive teoricamente:

Eles devem ter as seguintes *características*:

- aptidão para a solução de problemas antes de ocorrerem danos (capacidade preventiva);
- dispor *de* e atuar *com* meios de controle e fiscalização, e não somente com meios de intervenção;
- cooperar ao máximo com diferentes âmbitos de competência como, por exemplo, o Direito Administrativo e dos ilícitos administrativos; o Direito das Contravenções; o Direito da Saúde e dos Recursos Médicos; o Direito Fiscal e do Trabalho; dos Serviços Públicos;
- um ordenamento processual cujas garantias sejam empírica e normativamente adequadas às possibilidades operacionais do Direito de Intervenção.

Também um Direito de Intervenção dispõe de possibilidades de *sancionamento*, e inclusive empregará meios jurídico-penais – mas na verdade para a realização de fins preventivos e não repressivos como resposta ao injusto e à culpabilidade. Assim, o fabricante de produtos perigosos poderá ser compelido, inclusive pelo uso da força, por exemplo, a respeitar seu dever de comunicar e de preservar.

Um Direito de Intervenção não pode *substituir sistematicamente o Direito Penal*. Assim o referido fabricante será responsabilizado por lesão corporal ou homicídio, se existirem os pressupostos da responsabilidade penal – na verdade, somente se os meios preventivamente eficazes da intervenção protetora do bem jurídico falharem e se ocorrer a lesão ao bem jurídico.

O desenvolvimento de um Direito de Intervenção pressupõe para os penalistas justamente que eles estejam conscientes dos limites do seu ramo e realmente iniciem a *cooperação* com o seu meio. Ele terá por consequência o fato de que o sistema jurídico-penal a longo prazo se desobrigará de tarefas que ele não pode cumprir.

Bons *exemplos* para a racionalidade de um Direito de Intervenção são todos aqueles âmbitos dos grandes problemas modernos, como: a corrupção; a dependência e o tráfico de drogas; a venda de produtos perigosos; o auto-encobrimento organizado; a crescente disposição à violência e a criminalidade de crianças e adolescentes.

4. Direito Penal nuclear

a. Na medida em que se conseguir desenvolver um bom Direito de Intervenção, nós poderemos então, futuramente, desobrigar o Direito Penal de esperanças na prevenção que ele não pode proporcionar e que a longo prazo o arruinariam. Com isso o Direito Penal pode se concentrar em servir por longo prazo aos seus elementos irrenunciáveis: uma resposta proporcional, constante e justa às lesões mais graves aos bens jurídicos, na esfera fundada de que esta resposta confirme e certifique publicamente, na percepção de todos os cidadãos, que nós perseveraremos nas normas fundamentais que foram violadas através do crime (*supra*

I.5.). Isto é expresso em um breve conceito: *eficácia preventiva* do Direito Penal *a longo prazo* como resultado da resposta justa e orientada pelos princípios à violação da norma no respectivo caso concreto.

b. Tal Direito Penal nuclear não está limitado aos *bens jurídicos individuais* como a vida, a liberdade, a saúde, a honra ou o patrimônio. Abrange – como também já é tradição no Direito Penal – aqueles *bens jurídicos universais*, que ao fim e ao cabo representam os interesses dos seres humanos, porque nós não podemos viver uns com os outros em sociedade sem sua proteção: assim a autenticidade das moedas, a segurança das usinas nucleares ou o funcionamento do aparato público. Porém o especialista do ramo é afastado da tarefa de responder diretamente com suas possibilidades aos tipos de subvenção ou à saúde popular.

5. Internacionalização

a. A *europização* do Direito Penal em muito setores já iniciou, e ela progredirá, mesmo que o penalista, como até agora, mal a perceba. Ela exigirá e favorecerá a reflexão e novas experiências. O Direito Penal dispõe em todas as culturas jurídicas de um alto grau de provincianismo, o que tem suas boas razões. Em virtude da europeização, a ciência do Direito Penal terá, sobretudo, a chance de estudar esta situação e talvez minimizá-la. Os cientistas do Direito Penal alemão tem a tarefa de fornecer suas boas tradições no processo de europeização do Direito Penal, tanto quanto os demais cientistas.

b. Sob a minha ótica, mais importante é a chance de desenvolver, ao menos em parte, um *Direito Penal Internacional* que não só transponha as proibições materiais de violação aos direitos humanos para o Direito Penal vigente, mas que também implante – tanto teórica como praticamente – condições processuais de persecução de tais violações. Esta possibilidade se desenvolve atualmente e promete caracterizar de forma mais intensa o futuro sistema jurídico-penal do que até então. Os penalistas devem participar de forma mais intensa destes processos.

6. Orientação pela vítima

O Direito Penal europeu continental é orientado pelo autor. Começou historicamente – como desafio estatal – já com a neutralização da vítima no processo de controle do crime, e em nossas representações dos fins da pena a vítima encontra-se novamente e cada vez mais à margem. Isto tudo tem muitas razões, das quais a maioria é assente e com certeza também sobreviverá em um Direito Penal futuro. Em princípio não há alternativas para a orientação pelo autor no moderno Direito Penal.

Entretanto dá a entender que um Direito Penal futuro levará (e deve levar) mais em consideração a vítima; há acentuações legais dos direitos de intervenção da vítima no processo penal, a reparação é um componente moderno e atrativo das teorias da pena, da determinação da pena e da prática da execução penal, e em público a vítima sempre se manifesta de forma mais enérgica do que os político-criminais interessados.

A teoria do Direito Penal e as teorias da Pena devem colocar a vítima mais no centro de suas concepções. Em todo caso, elas devem ter duas coisas em vista: impedir que a tensão dos polos entre as posições jurídicas sobre o autor e a vítima leve a um jogo de soma de zeros, no qual somente se pode dar a um aquilo que antes se retirou ao outro; e deixar claro que a vítima essencialmente mais ao centro da Política Criminal ingressará tão só como a pessoa lesada: ou seja, como qualquer um de nós.